



**NOVA
UNIVERZA**

DIGNITAS

Revija za človekove pravice

Slovenian journal of human rights

ISSN 1408-9653

Uveljavljanje in varovanje javnega interesa z vidika razmerja med javnim in zasebnim

Andraž Beguš

Article information:

To cite this document:

Beguš, A. (2016). Uveljavljanje in varovanje javnega interesa z vidika razmerja med javnim in zasebnim, Dignitas, št. 71/72, str. 27-54.

Permanent link to this document:

<https://doi.org/10.31601/dgnt/71/72-3>

Created on: 16. 06. 2019

To copy this document: publishing@nova-uni.si

For Authors:

Please visit <http://revije.nova-uni.si/> or contact Editors-in-Chief on publishing@nova-uni.si for more information.

This work is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License.



© Nova univerza, 2018



**NOVA
UNIVERZA**

FAKULTETA ZA SLOVENSKE
IN MEDNARODNE ŠTUDIJE



**NOVA
UNIVERZA**

EVROPSKA PRAVNA
FAKULTETA



**NOVA
UNIVERZA**

FAKULTETA ZA DRŽAVNE
IN EVROPSKE ŠTUDIJE

Uveljavljanje in varovanje javnega interesa z vidika razmerja med javnim in zasebnim interesom

Andraž Beguš

POVZETEK

Pojem javnega interesa ter njemu sorodni pojmi imajo v osnovi splošno družbeni pomen, ki ga zaznamujeta osebna in družbena dobrobit. Na tem splošno družbenem pomenu je seveda utemeljen tudi pravni pomen pojma javni interes, ki pa je hkrati nujno podrejen vsem bistvenim značilnostim pravnega sistema, zaradi česar ga je potrebno od pojma javnega interesa v splošno družbenem pomenu tudi razločevati. Kot bistveni kriterij tega razločevanja bi lahko navedli kvalitativni kriterij, ki je utemeljen na načelu pravne države. Ta kriterij pa deluje v obe smeri. Po eni strani preprečuje, da bi se zaradi nekih, v družbeni skupnosti večinsko zastopanih interesih, zapostavljalo ali celo zatiralo manjšinsko zastopane interese, po drugi strani pa preprečuje tudi oblastniško samovoljo pri oblikovanju pravnega pojma javnega interesa. Pravni pojem javnega interesa se mora v okviru moderne demokratične in pravne države tako oblikovati na način, da se v temeljnem ne odmika od, na demokratičnih osnovah izraženega, splošnega družbenega interesa, hkrati pa mora ta interes presegati v tem smislu, da zasleduje dobrobit vsakega posameznika kot subjekta družbene skupnosti, s čimer pojem javni interes kot pravni pojem tudi sam postane kvalitativni kriterij družbenega urejanja ter upravljanja in kot tak tudi bistven element načela pravne države.

Ključne besede: človekove pravice in temeljne svoboščine, družba, država, javni interes, javno pravo, legitimnost oblasti, načelo sorazmernosti, posameznik, pravna država, upravno pravo, zasebni interes, varovanje javnega interesa.

The assertion and protection of public interest in respect of the relationship between the public and private interest

ABSTRACT

The concept of public interest and related concepts have a general social meaning, which is denoted by personal and social welfare. This general social meaning is also the basis for the definition of the legal meaning of the concept of public interest, which is at the same time subordinated to all the main characteristics of the legal system, due to which it has to be differentiated from the concept of public interest in the general social sense. As the essential criterion for this differentiation we could also state the qualitative criterion, which is based on the principle of the rule of law. This criterion works in both ways. On the one hand it prevents the negligence or even suppression of minority interests in the community due to some majority interests, and on the other hand it also prevents oppressive autocracy when developing the legal concept of public interest. The legal concept of public interest must be developed in the context of a modern democratic country and rule of law, so that it does not deviate from the democratically expressed general social interest, while at the same time exceeding the interest to ensure the welfare of each individual as the subject of a social community, whereby the concept of public interest as a legal concept becomes the qualitative criterion of social planning and management and as such is a key element of the rule of law.

Keywords: human rights and fundamental rights, society, state, public interest, public law, legitimate authority, principle of proportionality, individual, rule of law administrative law, private interest, protection of the public interest.

1. Uvod

Človeka kot posameznika določa množica interesov, ki se oblikujejo kot posledica raznovrstnih človekovih potreb. Pri zadovoljevanju svojih potreb je seveda vsak posameznik soočen (in s tem tudi omejen) s potrebami vseh ostalih posameznikov. Ta omeje-

nost se kaže na način, da zaradi prizadevanj po zadovoljevanju potreb prihaja med posamezniki do konfliktnih razmerij, ki jih je potrebno razrešiti. Idealno do konfliktnih razmerij ne bi prihajalo (na primer, če bi bile materialne dobrine neomejene), kar pa v realnosti ni mogoče, saj gre pri omejenih dobrinah in konfliktnih razmerjih med posamezniki v osnovi ravno za to, da si interesi posameznikov med seboj konkurirajo oziroma se izključujejo.

Neizbežna konfliktnost med interesi posameznikov tako implicira potrebo po pravnem urejanju razmerij med posamezniki, torej potrebo po kogentni družbeni regulaciji. Osnovo vsake družbene regulacije pa predstavljajo neka temeljna izhodišča, ki so v bistvu družbene vrednote, na podlagi katerih se oblikujejo pravila ravnanja. S pomočjo takšnih pravil se urejajo – z vidika omenjenih materialnih dobrin in vrednot – pomembna in potencialno konfliktna razmerja med ljudmi ter se jih v konkretnih pravnih razmerjih (primerih) tudi razrešuje. Govorimo seveda o pravnih pravilih oziroma o pravu. Pojem prava implicira prisilna pravila, torej pravila, ki jih je mogoče, če je to potrebno, tudi prisilno uveljavljati. Prisilno uveljavljanje pravnih pravil je v modernih družbah na pravno urejen način zaupano instituciji države. Poenostavljeno to torej pomeni, da predstavlja država tisto družbeno avtoriteto, ki ji je pridržana izključna pristojnost kogentnega pravnega urejanja pravnih razmerij med posamezniki, s čimer se ustvarjajo tudi pravna razmerja med posamezniki in državo. Kot bistven element tega razmerja pa gre zagotovo izpostaviti pojem javnega interesa oziroma njegovo uveljavljanje ter varovanje.

2. Uveljavljanje in varovanje javnega interesa

Javni interes oziroma javna korist kot pravni pojem pričakovano najprej uveljavlja ter varuje na abstraktni ravni, tako v okviru ustave kot tudi zakonov, medtem ko se na konkretni ravni uveljavlja in varuje s posamičnimi upravnimi ali sodnimi akti.¹ Na splošno bi lahko dejali, da se javni interes oziroma javna korist uveljavlja ter varuje na vseh ravneh oblastniškega odločanja, saj sta bistvo ter legitimnost oblastniškega odločanja utemeljena ravno na uveljavljanju ter varovanju javnega interesa. Kot drugo značilnost uveljavljanja in varovanja javnega interesa pa je mogoče navesti to, da

¹ T. Jerovšek, Varstvo Javne koristi. v: IX. dnevi javnega prava, Portorož, 18.-20. junij 2003. Ljubljana : Inštitut za javno upravo, 2003, str. 247-256, str. 249.

se uveljavljanje ter varovanje javnega interesa vedno izkazuje kot kolizija med različnimi javnimi interesi ter pravicami v splošnem smislu. Ko se torej uveljavlja ter varuje nek javni interes oziroma pravica, se to vedno počne na način, da se bodisi posega v nek drug javni interes oziroma pravico ali da se uveljavljanju nekega drugega javnega interesa v korist prvega odreče.

Dejstvo, da je uveljavljanje in varovanje javnega interesa bistveno povezano z oblastniškim odločanjem, pomeni seveda tudi to, da je uveljavljanje ter varovanje javnega interesa predvsem domena javnega prava in s tem tudi upravnega prava. V najširšem smislu je tako javna korist izenačena ne zgolj z materialno zakonitostjo upravnega odločanja,² ampak materialno zakonitostjo javnega prava nasploh. Javno pravno normo je tako mogoče opredeliti kot tisto pravno normo, ki je namenjena uveljavljanju in varovanju javnega interesa v splošnem smislu, za razliko od zasebno pravne norme, ki je z javnim interesom zgolj omejena. Zasebno pravna norma tako ureja razmerja med enakopravnimi subjekti, ki so si torej v prirejenem položaju, javno upravna norma pa ureja razmerja med subjekti na avtoritativen način, ki torej vzpostavlja razmerje nadrejenosti oziroma podrejenosti.

Pri uveljavljanju in varovanju javnega interesa se zato vzpostavlja razmerje med tistim, ki je dolžan javni interes uveljavljati in varovati, torej državo, ter tistim oziroma tistimi, v korist katerih se javni interes varuje, torej posamezniki ter ostalimi pravnimi subjekti. Na tej osnovi je mogoče razumeti, zakaj se znotraj pravne teorije uveljavljanje ter varovanje javnega interesa obravnava predvsem v smislu kolizije med javnim ter zasebnim interesom, pri čemer se praviloma javni interes razume kot tisti interes, ki je nad interesom posameznika.³ Seveda te nadrejenosti javnega interesa ne moremo povezovati z naravo javno pravnega razmerja, torej razmerja med tistim, ki javni interes uveljavlja in varuje ter tistimi, v korist katerih se javni interes uveljavlja in varuje, znotraj katerega se tudi vzpostavlja razmerje nadrejenosti in podrejenosti. Torej javni interes ne more biti nad zasebnim interesom oziroma imeti pred njim prednost zato, ker se o njem odloča avtoritativno, ampak zgolj na podlagi neke vrednote, ki jo je spet mogoče razumeti kot nekaj, kar je v javnem interesu. Kvečjemu bi lahko trdili

²T. Jerovšek, 2003, str. 249.

³Glej V. Androjna in E. Kerševan, Upravno procesno pravo: Upravni postopek in upravni spor. v Ljubljana : GV Založba, 2006, str. 93 in T. Jerovšek, 2003, str. 249.

obratno, torej da se o javnem interesu odloča avtoritativno, ker je nad zasebnim interesom.

Vendar pa trditev, da je javni interes nad zasebnim interesom, pomeni zgolj to, da je zasebni interes z javnim interesom omejen – in sicer takrat, kadar javnemu interesu škoduje. Dokler zasebni interes v javni interes ne posega na škodljiv način, ga je dopustno uveljavljati in ga je potrebno varovati na vsaj podobni konceptualni osnovi kot to velja za javni interes, saj gre tudi v tem primeru za nek splošni družbeni interes, na katerem je utemeljen tudi javni interes. Ko v pravnem kontekstu razpravljamo o zasebnem interesu, razpravljamo o tistem zasebnem interesu, ki je pravno določen, kar pomeni, da dejansko govorimo o (pravnih) pravicah. Gre torej za to, da se neke pravice ne more izvajati neomejeno, če bi s tem bil ogrožen javni interes.

Tudi Ustavno sodišče Republike Slovenije je tako v eni izmed svojih odločb razmerje med ustavnimi pravicami in javnim interesom opredelilo tako, da je ustavne pravice mogoče z zakonom omejiti, če zakonodajalec na podlagi tehtanja javnih koristi in individualnih pravic ugotovi, da je omejitev nujno potrebna.⁴ Tu je seveda govora o ustavnih pravicah ter njihovem omejevanju z zakonom, vendar ni nobenega posebnega zadržka, da bi to veljalo glede omejevanja pravic nasploh. Tisto, kar je glede citiranega stališča Ustavnega sodišča v tem primeru bistveno, je to, da se kolizija med javnim interesom in pravno določenim zasebnim interesom, torej pravicami, razrešuje s tehtanjem med njima, pri čemer je mogoče v pravice poseči le, če je to nujno potrebno, kar se s tehtanjem tudi ugotavlja. Vsak zasebni interes oziroma vsak interes posameznika seveda ni nujno opredeljen kot pravica oziroma sploh neposredno pravno opredeljen, kar torej pomeni, da sploh ni neposredno pravno relevanten, ampak je to kvečjemu le posredno v smislu pravice do splošne svobode ravnanja, ki z vidika interesa posameznika izhaja iz načela, da je vse tisto, kar ni pravno prepovedano, pravno dovoljeno. Bistvo posameznikovih pravic pa je predvsem v tem, da zasledujejo interese posameznika (posamezniku torej omogočajo uveljavljanje njegovih interesov). Nedvoumno pa je tudi to, da so pravice posameznika podane (v javnem interesu je, da ima posameznik pravice) in opredeljene (v javnem interesu je, da so

⁴ Odločba USRS, opr. št. U-I-273/96, 16.1.1997.

opredeljena na način, ki javnemu interesu ne škodi) v javnem interesu.

Pri razreševanju kolizije med javnim interesom in zasebnim interesom oziroma pravicami je potrebno najprej izhajati iz 15. člena Ustave Republike Slovenije. Ta na podlagi razlage Ustavnega sodišča poseg v pravice dopušča tudi iz razloga javnega interesa. Ali v konkretnem primeru gre za javni interes, torej za razlog, zaradi katerega je omejitev neke pravice dopustna, je predmet ustavnosodne presoje v okviru t.i. testa legitimnosti.⁵ Na podlagi testa legitimnosti se torej ugotavlja, ali pomeni nek oblastniški ukrep oziroma odločitev ustavno dopusten cilj v javnem interesu. Na tak način se v konkretnem primeru oblikuje legitimen oziroma dejanski, resničen javni interes, na podlagi katerega je potem ustavno dopustno posegati v pravice. Ob tem je treba seveda poudariti, da omenjeni test legitimnosti ne more biti zgolj predmet ustavnosodne presoje, ampak presoje na vseh ravneh odločanja, katerega predmet je uveljavljanje in varovanje javnega interesa.

Če je javni interes nad interesom posameznika, potem se je v primeru kolizije med javnim interesom in pravno opredeljenim interesom posameznika oziroma njegovo pravico potrebno odločati ne o tem, ali je poseg v neko pravico dopusten (saj to izhajalo že iz dejstva, da je javni interes nad interesom posameznika), ampak zgolj o intenzivnosti tega posega. Vendar pa to, da je nek poseg dopusten, ne pomeni tudi nujno tega, da je nujno potreben, da je primeren za doseg zasledovanega cilja ter da je teža posledic posega v prizadeto pravico sorazmerna vednosti zasledovanega cilja oziroma koristim, ki bodo zaradi posega nastale, torej da zadostuje načelu sorazmernosti. Gre torej za to, da tudi v primeru, da nekaj dejansko predstavlja legitimen javni interes, je ta javni interes mogoče uveljavljati ter varovati s poseganjem v neko pravico posameznika le v primeru, ko je to v skladu z načelom sorazmernosti. Iz tega torej izhaja, da javni interes ni dejansko sam po sebi nad zasebnim interesom, ampak le takrat, kadar je to nujno, primerno za doseg zasledovanega cilja ter sorazmerno v ožjem smislu, torej da je njegova prevlada nad zasebnim interesom načeloma dopustna in seveda po naravi stvari lahko tudi pričakovana, ne pa absolutna.

⁵J. Čebulj, O javni in politični koristi. v: Pravna praksa: časopis za pravna vprašanja. 2004, let. 23, št. 43/44, str. 3-4, str. 4.

Pravkar izraženo razumevanje razmerja med javnim in zasebnim interesom v končni fazi v ničemer ne omejuje možnosti uveljavljanja ter varovanja javnega interesa v škodo zasebnega, zagotovo pa v konceptualnem smislu izpostavlja posameznika ter njegov interes kot temeljno vrednoto, ki jo je kot tako potrebno pri pravni regulaciji upoštevati tudi v razmerju do javnega interesa. V nobenem primeru torej ni sporno, da se v pravno regulirani družbi zasebni interes nujno podreja javnemu interesu, vendar pa je do tega razmerja mogoče pristopati na različne načine. Lahko torej izhajamo iz predpostavke, da predstavlja temeljno vrednoto zasebni interes (lahko bi jo tudi opredelili kot liberalno predpostavko), ali predpostavke, da to velja za javni interes. Nagibanje v prid interesa posameznika za uveljavljanje javnega interesa ne bi smelo imeti pretiranih negativnih posledic, kar pa morda obratno ne velja povsem, še posebej zaradi dejstva, da si ni nemogoče predstavljati, da bi oblast pojem javnega interesa zlorabila v škodo posameznikovih interesov. Tudi v tem kontekstu bi se lahko tako sklicevali na dejstvo, da je v izhodišču posameznik v razmerju do države v izrazito podrejenem položaju, zaradi česar ga je potrebno v pravnem smislu tudi ustrezno zaščititi. Kot primer take zaščite je mogoče omeniti tudi načelo delitve oblasti.

Glede zlorabe javnega interesa za politične interese velja citirati razmišljanje bivšega ustavnega sodnika Janeza Čebulja, ki pravi naslednje: »Zakonodajalec (s tem pa tudi politična večina na oblasti) je vedno prepričan, da cilj, zaradi katerega se posega v človekove pravice, pomeni javno korist. Večinoma jo res, včasih pa se javna korist enači s politično koristjo. Ni nujno, da bi bilo s slednjo samo po sebi kaj narobe, vendar tudi ni nujno, da se vedno prekriva z javno koristjo, kot jo je treba pojmovati v okviru presoje o njenem obstoju kot legitimnem cilju za ustavno dopustnost omejevanja človekovih pravic.«⁶

Če pa je morda stališče, da gre pri javnem interesu za takšen interes, ki je nad interesom posameznika, potrebno razumeti na način, da to pomeni zgolj to, da je v javnem interesu načeloma mogoče v interes posameznika posegati, potem to nima kakšnega posebnega smisla, saj bi lahko po analogiji zatrjevali tudi, da je pravica do svobode izražanja nad pravico do zasebnosti in seveda obratno, saj je mogoče pravico do svobode izražanja varovati in uveljavljati tudi

⁶J. Čebulj, 2004, str. 4.

v škodo pravice do zasebnosti oziroma obratno. Hkrati pa seveda s tem, kar je bilo v tem kontekstu zapisano v ničemer ne zanikamo tega, da bi javna korist kot vsesplošno dobro za ljudi bila v primerjavi z drugimi koristmi vrednostno pomembnejša,⁷ ampak ta njena kvaliteta naj bi se v škodo koristi posameznika varovala in uveljavljala le takrat, ko je to vsaj nujno potrebno.

Kolizija med zasebnim in javnim interesom naj se torej ne bi razreševala na podlagi izhodišča, da je javni interes nad zasebnim, ampak da je javni interes nad zasebnim takrat, kadar je to v javnem interesu. Na tej osnovi pa ne moremo trditi, da je javni interes nad zasebnim, saj lahko pojem javnega interesa v določenem primeru pomeni ravno obratno, torej to, da se mora javni interes zasebnemu podrediti.

Takšna konceptualizacija razmerja med javnim in zasebnim interesom, kot že rečeno, uveljavljanje javnega interesa načeloma v ničemer ne omejuje, kvečjemu se izpostavlja to, da je pri omejevanju zasebnega interesa oziroma pri posegu vanj, še posebej v primeru, ko se ta izkazuje v obliki človekovih pravic ter temeljnih svoboščin, potrebno imeti še posebno utemeljene razloge. V ločenem mnenju k odločbi Ustavnega sodišča z opravilno št. U-I-98/95 tako takratni ustavni sodnik Lovro Šturm zapiše, da je razlastitev možna in ustavno dopustna le kot »ultima ratio«, kar dejansko v tem primeru implicira, da je uveljavljanje javnega interesa v škodo interesa posameznika »ultima ratio«, torej neko skrajno sredstvo oziroma ukrep. S tem se seveda ne zanika, da je načeloma v javnem interesu mogoče in celo nujno posegati v interese posameznika, ampak zgolj poudarja, da razumevanja razmerja med javnim in zasebnim interesom v vrednostnem smislu morda ne bi smelo biti povsem enoznačno v korist javnega interesa. Že zato, ker tudi javni interes izhaja iz interesa posameznika kot osnovnega elementa družbene skupnosti.

3. Uveljavljanje in varovanje javnega interesa kot elementa načela pravne države ter temeljnega merila legitimnosti oblasti

V pravni teoriji se uveljavljanje in varovanje javnega interesa praviloma obravnava zelo ozko, torej kot neko pravno določno

⁷T. Jerovšek, 2003, str. 249.

ravnanje, ki se izvršuje le v tistih primerih, ko je to v pravno normativnem smislu izrecno določeno kot ravnanje, s katerim naj bi se uveljavljal ali varoval javni interes oziroma javnemu interesu pomensko soroden pojem kot na primer javna korist, splošni interes, splošna korist, družbeni interes, javno dobro ipd. Na podlagi takšnega pristopa naj bi se tako v okviru Ustave javni interes oziroma javna korist uveljavljala oziroma varovala le v štirih primerih (69., 74., 77. ter 155. člen Ustave Republike Slovenije).

Da je takšen pristop neustrezen je mogoče pokazati tudi na primeru primerjave ustav različnih držav, znotraj katerih se je pojem javnega interesa pojavljal v vsebinskih kontekstih, znotraj katerih se v primeru slovenske ustave ne. Tako na primer 24. člen Ustave Republike Slovenije določa, da izjeme od javnosti sojenja določa zakon, 95. člen norveške ustave pa jasno določa, da gre dejansko za izjeme v javnem interesu. Na podlagi tega lahko upravičeno sklepamo, da so tudi v primeru slovenskega pravnega reda izjeme določene v javnem interesu, čeprav tega Ustava eksplicitno ne določa. Tudi 49. člen Ustave Republike Slovenije, ki med drugim določa tudi pravico do svobodne izbire poklica, nikjer ne omenja pojma javnega interesa oziroma javne koristi, medtem ko je na podlagi 75. člena islandske ustave jasno določeno, da si vsak lahko svobodno izbira svoj poklic, razen v primeru, da je to v nasprotju z javnim interesom, kar glede na ustavnosodno prakso velja seveda tudi pri nas. Smisel teh primerjav je torej pokazati, da se javni interes ne uveljavlja zgolj v primerih, ko pojem javnega interesa oziroma javne koristi nastopa v okviru pravne norme, ampak v veliko širšem obsegu. Vsi posegi v - z ustavo zagotovljene - človekove pravice in temeljne svoboščine so tako nujno v javnem interesu.

Sicer pa je v Ustavi Republike Slovenije uveljavljanje in varovanje javne koristi v splošnem smislu določeno že v 3. odstavku 15. člena, na podlagi katerega se v razmerju do vseh ustavnih pravic uveljavlja in varuje tako ostale ustavne pravice kot tudi javno korist. Tretji odstavek 15. člena Ustavne Republike Slovenije pa je Ustavno sodišče Republike Slovenije povežalo tudi z 2. členom Ustave. Ta določa, da je Slovenija pravna država, in sicer tako, da je na podlagi tretjega odstavka 15. člena mogoče omejiti ustavne pravice le, če je zakonodajalec pri predpisovanju omejitve zasledoval ustavno dopusten cilj in je omejitev v skladu z načeli pravne

države.⁸ Pri tem se je seveda v prvi vrsti sklicevalo na prepoved čezmernih posegov države v pravice posameznika oziroma na načelo sorazmernosti, ki naj bi ga pravna doktrina po prevladujočem konsenzu uvrščala med temeljne elemente pravne države.⁹ Če je torej mogoče v kontekst pojma pravne države umestiti vprašanje same legitimnosti posega v neko pravico ter legitimnosti intenzivnosti, s katero se v neko pravico posega (t.i. test sorazmernosti), potem je v kontekst pravne države toliko bolj potrebno umestiti tudi vprašanje legitimnosti razloga, zaradi katerega se v neko pravico posega (t.i. test legitimnosti).

Koncept pravne države se vzpostavlja tako v formalnem kot tudi vsebinskem smislu. Pojem pravne države v vsebinskem smislu naj bi impliciral spoštovanje človekovih pravic in temeljnih svoboščin. Načelo pravne države v vsebinskem smislu tako znotraj slovenskega pravnega reda določa ravno 15. člen Ustave Republike, ki hkrati implicira določbo 5. člena Ustave, da Republika Slovenija na svojem ozemlju varuje človekove pravice in temeljne svoboščine, in sicer na način, ki ne pomeni neupravičenega posega v pravice drugih ter ne škoduje javnemu interesu. Pojem pravne države v vsebinskem smislu tako ne implicira le varstva človekovih pravic in temeljnih svoboščin, ampak tudi varstvo javnega interesa.

Spoštovanje načel pravne države predstavlja tudi eno od temeljnih meril legitimnosti oblasti, ki je v nujnem razmerju z določbo 2. odstavka 3. člena Ustave Republike Slovenije, ki določa, da ima v Sloveniji oblast ljudstvo. To pa ne pomeni nič drugega kot to, da ima v Sloveniji oblast splošni interes tega ljudstva, na katerem je posledično utemeljen tudi javni interes kot pravni pojem. Temeljno merilo legitimnosti oblasti je tako uveljavljanje in varovanje javnega interesa. Kot argument temu stališču je mogoče uporabiti doktrino mednarodnega javnega prava imenovano odgovornost oziroma dolžnost zaščititi (angl. »responsibility to protect«), ki je bila formalno sprejeta na zasedanju Generalne skupščine Organizacije združenih narodov leta 2005.¹⁰ Bistvo te doktrine je, da suverenost države implicira dolžnost države, da varuje dobrobit svojih državljanov, predvsem v smislu, da jih je dolžna zavarovati

⁸ Odločba USRS, opr. št. U-I-33/06, 2.3.2006.

⁹ Komentar Ustave Republike Slovenije / France Arhar ... [et al.]; ur. Lovro Šturm. Kranj : Fakulteta za državne in evropske študije, 2010, str. 54.

¹⁰ RESOLUCIJA Generalne skupščine Organizacije združenih narodov A/RES/60/1, para. 138-140. 24.10.2005. URL: »<http://www.un.org/womenwatch/ods/A-RES-60-1-E.pdf>« 4.8.2016.

pred najhujšimi oblikami masovnih kršitev človekovih pravic, kot so genocid, vojni zločini, zločini proti človeštvu, etnično čiščenje ipd. Pri uresničevanju te dolžnosti so ji dolžne pomagati tudi vse ostale države. V kolikor država te dolžnosti ne uresničuje, ker je ne more ali noče, ima mednarodna skupnost dolžnost in s tem tudi pravico, da v skladu z Ustanovno listino Organizacije združenih narodov državljane neke države zaščiti sama. Bistveni element te doktrine je seveda ravno pojem javnega interesa, ki se dejansko vzpostavlja kot človekova pravica na naddržavni ravni ter implicira, da imajo ljudje pravico do zaščite svoje dobrobiti, torej javne koristi, tudi v škodo državne suverenosti. Doktrina dolžnosti zaščititi tako določa, da ima mednarodna skupnost dolžnost in pravico v javnem interesu poseči tudi v suverenost posamezne države, pri čemer se pojem javnega interesa v tem primeru nanaša na varstvo človekovih pravic in temeljnih svoboščin. Pojem javnega interesa na naddržavni ravni, torej mednarodnopravni ravni, se tako oblikuje ravno na temelju dolžnosti države, da deluje v javnem interesu.¹¹

Kot argument v prid stališču, da je potrebno oziroma vsaj mogoče pojem javnega interesa razumeti tudi kot element načela pravne države, pa lahko uporabimo tudi določbo 5. člena ustave Švicarske konfederacije, ki vladavino prava definira v štirih točkah:

- delovanje države je utemeljeno na pravnih normah in je z njimi tudi omejeno;
- delovanje države mora biti v javnem interesu in sorazmerno s cilji, ki jih pri tem zasleduje;
- državne institucije in zasebni subjekti morajo ravnati v dobri veri;
- Konfederacija in Kantoni morajo spoštovati mednarodno pravo.

Iz druge točke torej izhaja ravno to, da pomeni uveljavljanje in varovanje javnega interesa enega bistvenih elementov vladavine prava, torej koncepta, ki je vsaj soroden konceptu pravne države, če ne že dejansko identičen.

¹¹ glej Public Interest Rules of International Law: Towards Effective Implementation / Masahiko Asada ... [et al.]; ur. Teruo Komori in Karel Wellens. London in New York : Routledge, 2009, str. 46, 47.

4. Razmerje med javnim in zasebnim interesom

Kot razlikujočo lastnost med obema pojmom bi lahko v prvi vrsti navedli to, da se javni interes določa v pozitivno-pravnem smislu, torej nekaj je javni interes zgolj takrat, ko je kot tak opredeljen v predpisu, upravno ugotovljen in sodno potrjen, medtem ko zasebni interes lahko najbolje opredelimo v negativnem smislu, oziroma tako, da je zasebni interes vsak interes posameznika oziroma zasebno-pravnega subjekta, ki mu ni izrecno odvzeta (pravna) legitimnost zasebnega interesa oziroma vsak interes zasebno-pravnega subjekta, ne glede na to, ali je opredeljen tudi pozitivno-pravno ali ne.

Zasebne interese je tako mogoče ločevati na tiste, ki nastopajo kot pravno relevantni (pravno priznani in pravno regulirani) in jim je tudi priznано pravno varstvo, ter tiste, za katere to ne velja. Ob tem se lahko vprašamo, ali je nek interes, ki mu je priznано pravno varstvo, ki se seveda izvaja v javnem interesu, sploh lahko zgolj zasebni (ali je torej nek interes še vedno zasebni, če je varovan v javnem interesu) in ali je nek interes zaseben zgolj zato, ker se v nekem konkretnem primeru nanaša na konkretno osebo?

Če za primer vzamemo nekega posameznika, katerega interes je gradnja lastnega bivanjskega objekta, torej hiše, potem lahko gradnjo te hiše dejansko razumemo kot zasebni interes, saj je gradnja hiše prvenstveno le v interesu tistega, ki bo v njej prebival. Po drugi strani pa je sama pravica do gradnje hiše v abstraktnem smislu zagotovo tudi v interesu vseh ostalih, ki bi jih gradnja takega objekta zanimala, seveda na zemljišču, na katerem imajo pravico graditi.

Na podlagi tega primera bi lahko zaključili, da se zasebni interes izkazuje v konkretnem uveljavljanju neke pravice s strani konkretnega posameznika, hkrati pa ta pravica v abstraktni obliki obstaja v nekem splošnem interesu v smislu, da se tak interes pojavlja pri večini posameznikov in da ga je zaradi tega potrebno tudi dopuščati. Iz tega bi lahko izpeljali trditev, da je tudi možnost zakonitega uresničevanja zasebnega interesa v javnem interesu (zasebno-pravni subjekti ne smejo biti nezakonito ovirani pri uveljavljanju svojih zakonitih in pravno priznanih interesov oziroma pravic).

Javni ter zasebni interes sama po sebi nista v kakšnem posebnem razmerju v smislu, da bi eden drugega določala, tako da je trditev, da je zasebni interes vse, kar ni opredeljeno kot javni

interes,¹² dejansko smiselno prazna (tudi belo je tisto, kar ni črno), vprašljiva pa tudi na podlagi dejstva, da se javni in zasebni interes nujno vsebinsko ne izključujeta, morebitno izključevanje je treba v konkretnem primeru šele ugotavljati. Relevantno (izključujoče) razmerje med njima se vzpostavlja predvsem v tistih primerih, ko eden drugega ogrožata, na osnovi česar se postavlja vprašanje, kateri interes ima v takih primerih prednost.

Odgovor na to vprašanje lahko najprej iščemo v nekem splošnem pravnem kontekstu, ki dejansko obravnava razmerje med državo in državljanom oziroma posameznikom, znotraj katerega je mogoče izpostaviti dva vidika. Najprej seveda vidik načela oziroma načel pravne države, ki državo obvezujejo, da ne posega v osebno sfero posameznika, ter ga v njegovih ravnanjih ne omejuje bolj, kot bi bilo to potrebno zaradi interesov drugih oziroma javnega interesa.¹³ Ta vidik torej daje, vsaj na prvi pogled, v osnovi prednost zasebnemu interesu, saj dejansko zasebni interes določa kot pravilo, javnega pa kot izjemo. Namen demokratične in pravne države torej ni v tem, da bi posameznika omejevala, ampak ravno nasprotno. Tudi ko ga omejuje, ga omejuje z namenom, da mu v razmerju do vseh ostalih posameznikov oziroma družbene skupnosti kot celote zagotavlja kar se da ugodna izhodišča za uveljavljanje svojih interesov. Javni interes kot tisti interes, ki se mu mora interes posameznika podrežati, je torej podan izjemoma, in sicer predvsem takrat, ko se med interesi posameznikov vzpostavljajo konfliktna razmerja, ki jih je za zagotavljanje družbenega reda in miru potrebno razreševati. Ravno v tej značilnosti javnega interesa kot izjemi od načelnega upoštevanja zasebnega interesa pa se razkriva drugi vidik.

Zasebni interes namreč obstaja sam po sebi v tem smislu, da je podan z obstojem posameznika, je torej nanj neločljivo vezan. Javni interes pa obstaja iz neke nuje oziroma koristi (ta utemeljuje izjemo), ki je utemeljena na zasebnem interesu in torej nima neke povsem lastne oziroma avtonomne biti, ampak je ta bit še vedno vezana na nosilce zasebnega interesa, torej posameznike. Javni interes se torej vzpostavlja na kvantitativni (javni interes kot interes večine) in kvalitativni (javni interes kot vrednota) osnovi

¹² L. Seibert, Uveljavljanje in varstvo javnega interesa v upravnem postopku in upravnem sporu: magistrsko delo. V Ljubljana : Pravna fakulteta, 2010, str. 13.

¹³ po L. Ude, Pravna država in javni interes. V: Slovenska smer / Dimitrij Rupel ... [et al.]; ur. Marko Crnkovič. Ljubljana : Cankarjeva založba, 1996. Str. 101-108, str. 106.

zasebnega interesa. Zato ga lahko torej utemeljujemo tako, da gre za interes, ki ga zasleduje večina posameznikov neke skupnosti oziroma tako, da gre za interes, ki zasleduje neke bistvene vrednote, na primer človeško dostojanstvo.

Javni interes torej obstaja, ker je v smislu družbene regulacije nujen oziroma za neko skupnost posameznikov koristen in posledično takrat, ko je v navedenem smislu nujen oziroma koristen. Če pa je nujen oziroma koristen, potem to po neki osnovni logiki pomeni, da mu pripada prednost pred vsem tistim, v razmerju do katerega je njegova nujnost oziroma koristnost podana, torej tudi pred zasebnim interesom, saj je na tej logiki dejansko utemeljen njegov obstoj kot tak. Iz tega bi torej lahko sledilo, da ima v konfliktu med javnim in zasebnim interesom nujno prednost javni interes.

Ponazoritev tega razmišljanja je lepo podana v 1. odstavku 7. člena Zakona o splošnem upravnem postopku, ki določa, da pri postopanju in odločanju morajo organi omogočiti strankam, da čim lažje zavarujejo in uveljavijo svoje pravice (tudi tako, da se nasproti njim uporabljajo tisti s predpisi določeni ukrepi, ki so zanje ugodnejši¹⁴), pri tem morajo skrbeti za to, da stranke ne uveljavljajo svojih pravic v škodo pravic drugih in ne v nasprotju z javno koristjo, določeno z zakonom ali z drugim predpisom.

Organ mora torej pri postopanju in odločanju upoštevati interes strank (saj v končni fazi odločajo ravno o pravicah, obveznostih ali pravnih koristih posameznikov), torej zasebni interes. Ta ima očitno prioriteto v tem smislu, da ga je potrebno upoštevati (če ni razlogov, da ga ne bi), seveda v pravno dopustnih mejah, od česar se lahko izjemoma odstopi takrat, ko je potrebno zavarovati interese drugih ter javno korist oziroma javni interes, pri čemer je delovanje organa vedno v javnem interesu, torej tako takrat, ko varuje interese stranke, torej posameznika, kot tudi takrat, ko interes stranke, torej zasebni interes, omejuje, saj deluje organ le v javnem interesu.

Tako je mogoče oziroma smiselno 1. odstavek 7. člena Zakona o splošnem upravnem postopku razumeti na naslednji način: Pri postopanju in odločanju morajo organi delovati v javnem interesu (torej omogočiti strankam, da čim lažje zavarujejo in uveljavijo svoje pravice); pri tem pa morajo varovati javni interes (torej skrbeti za

¹⁴ Zakon o splošnem upravnem postopku (ZUP) Uradni list RS, št. 80/99 s kasnejšimi spremembami in dopolnitvami, ZUP, 3. odstavek 7. člena.

to, da stranke ne uveljavljajo svojih pravic v škodo pravic drugih in ne v nasprotju z javno koristjo, določeno z zakonom ali z drugim predpisom). Kar se sicer lahko bere kot nesmisel, še posebej, če bi odstranili vsebino v oklepajih, ampak gre torej za to, da se v razmerju med posameznikom in državo ter razmerju med posamezniki, ki jih upravlja država, ustvarjajo konflikti med različnimi interesi, katerih tako uveljavljanje kot tudi omejevanje, torej njihova regulacija, je v javnem interesu. Za to, da ima posameznik možnost uveljavljati svoje interese, zagotovo obstaja nek splošni družbeni interes, kot obstaja splošni družbeni interes po omejevanju te možnosti. Pravno opredeljene pravice, ki so namenjene ravno uveljavljanju posameznikovih interesov, imajo torej enako temeljno konceptualno podlago, kot jo ima pravni pojem javnega interesa (tudi ta je utemeljen na vsebini pojma splošni družbeni interes), na osnovi česar je mogoče zagovarjati stališče, da v javnem interesu ni zgolj omejevanje interesa posameznika, ampak tudi dopuščanje njegovega uveljavljanja, pri čemer gre seveda za upoštevanje različnih vidikov pravnega koncepta javnega interesa.

Pri vsem tem pa je zasebni interes že v osnovi podrejen pogoju pravne legitimnosti oziroma dopustnosti (vsak interes posameznika, ki si ga je mogoče zamisliti, torej ni nujno tudi pravno dopusten, ampak je pravno dopusten lahko zgolj tisti interes posameznika, ki ga je bodisi mogoče opredeliti kot javni interes, ali pa ga sploh ni potrebno pravno regulirati), kar je spet mogoče razumeti kot nekaj, kar je v javnem interesu. Lahko bi se torej vprašali, ali v kontekstu prava, ki naj bi pravzaprav udejanjalo javni interes, sploh lahko govorimo o popolnoma avtonomnem zasebnem interesu, ali zgolj o interesu posameznika, ki ga v bistvu oblikuje oziroma določa ter s tem tudi omejuje javni interes. Posledično bi se lahko vprašali tudi to, ali ne bi bilo pravzaprav v javnem interesu lahko tudi to, da bi država v določenih primerih zasebnemu interesu priznala prednost pred javnim, kar v osnovi torej pomeni, da se sploh ne bi tehtalo med zasebnim ter javnim interesom, ampak med različnimi vidiki oziroma pojavnostmi javnega interesa.

Gre torej za to, da nastopa interes posameznika v pravnem kontekstu kot vrednota, ki jo je mogoče utemeljiti na enak način, kot to velja za vrednoto javnega interesa. Če se vprašamo, zakaj je potrebno pravno varovati interes posameznika, je odgovor da zato, ker predstavlja posameznik temeljno družbeno vrednoto. Če se vprašamo, zakaj je potrebno varovati javni interes, je odgovor v osnovi

enak, s to razliko, da ima v tem primeru odgovor dva koraka. Najprej torej zato, ker je to v korist družbe kot celote, v korist družbe kot celote pa je lahko le v primeru, da je v korist njeni temeljni vrednoti, torej posameznikom, ki družbeno skupnost sestavljajo. Uveljavljanje interesa posameznika oziroma zasebnega interesa je tako mogoče znotraj pravno organizirane družbe utemeljevati le s sklicevanjem na to, da gre pri tem za uveljavljanje vrednot v splošnem družbenem interesu. Vrednote v splošnem družbenem interesu pa predstavljajo tudi vsebino pojma javni interes.

Na tej osnovi se torej zdi pričakovana trditev, da so vse procesne naloge v okviru Zakona o splošnem upravnem postopku, ki ureja način postopanja upravnih in drugih državnih organov, organov samoupravnih lokalnih skupnosti in nosilcev javnih pooblastil, kadar v upravnih zadevah, neposredno uporabljajoč predpise, odločajo o pravicah, obveznostih ali pravnih koristih posameznikov, pravnih oseb in drugih strank, usmerjene v zaščito javnega interesa.¹⁵ Iz navedenega naj bi izhajalo, da naj bi bila javna korist redko vzajemna z interesi posameznika – stranke, saj ta največkrat omejuje individualno pravico na način preprečevanja škode javni koristi, pri čemer naj bi moral organ takšno kolizijsko razmerje rešiti v javno korist.¹⁶

Vendar se lahko spet vprašamo, ali je bistveno to, da organ ščiti javni interes oziroma javno korist do točke, ko ga zasebni interes ne ogroža več, ali dopušča uveljavljanje zasebnega do točke, ko ta začne ogrožati javnega? Učinek je morda v obeh primerih enak, vendar se nekako drugi pristop sliši bolj smiselno.

Vprašanje tudi je, ali je razmišljanje o pogostosti vzajemnosti med javno koristjo in koristjo posameznika oziroma njegovim zasebnim interesom pretirano smiselna, saj je v tistih primerih, ko javni interes oziroma javna korist individualno pravico omejuje, to ravno njen namen in v teh primerih je seveda težko oporekati temu, kar se zdi očitno dejstvo, da ima javna korist pred zasebnim interesom prednost. Ne nazadnje imamo Zakon o prostorskem načrtovanju, ki v 7. členu jasno določa načelo prevlade javnega interesa, ki temelji na tem, da zasebni interes ne sme škodovati javnemu.¹⁷

¹⁵ T. Jerovšek, 2003, str. 251.

¹⁶ T. Jerovšek, 2003, str. 252.

¹⁷ Zakon o prostorskem načrtovanju. Uradni list RS, št. 33/07 s kasnejšimi spremembami in dopolnitvami, 7. člen.

Upravičeno se torej zdi stališče, da dejstvo, da je treba pri odločanju o pravicah, obveznostih in pravnih koristih strank v upravnem postopku namen predpisa nasproti strankam uveljavljati na način, ki je za stranke najbolj ugoden,¹⁸ ne pomeni prednosti zasebnega interesa pred javnim,¹⁹ ampak zgolj odraža temeljno značilnost pravnega odnosa med posameznikom in državo. Ta značilnost je v tem, da lahko država proti posamezniku izvaja le tiste ukrepe, ki so nujni za zagotavljanje vzdržnosti nekega družbenega sistema, in na način, ki posameznika ne obremenjuje nič več, kot je to nujno potrebno, da se doseže nek legitimen in zakonit cilj. V bistvu gre v tem primeru za aplikacijo načela sorazmernosti.

Bistveno vprašanje, ki se ob vsem tem pojavlja, pa je vendarle vprašanje, kaj je tisto, kar lahko v posameznem primeru dejansko predstavlja javni interes. Gre torej za vprašanje o tistih vrednotah, na katerih naj bi javni interes bil utemeljen, ki pa je v končni fazi spet pravno vprašanje, saj je v prvi vrsti odvisno od zakonodajalčeve volje, kasneje pa upravnega ter sodnega odločanja. Javni interes je torej v končni fazi tisto, kar različni nosilci javno-pravnega odločanja (zakonodajnega, izvršilnega in sodnega) odločijo da je, pri čemer je seveda bistveno to, da je ta njihova odločitev najprej pravno pravilna, tako v smislu zakonitosti v ožjem smislu kot tudi ustavnosti, ter da je čim bolj v skladu z dejanskimi in vrednostnimi potrebami skupnosti kot celote.

Iz tega konteksta izhaja, da pa morda zasebni interes vendarle ni v tako podrejenem položaju v razmerju do javnega oziroma do javne koristi, kot se morda zdi na prvi pogled in to iz razloga, ker je javni interes v osnovi omejen z zasebnim interesom, saj je v abstraktnem smislu na njem tudi utemeljen. Javni interes oziroma javna korist temelji na formalni in vsebinski komponenti.²⁰ Bistvo formalne komponente je v tem, da je relevantnost javnega interesa vezana na ustrezno pravno podlago. Če bi bila ta komponenta dovolj, bi to pomenilo, da bi lahko država v razmerju do zasebnega interesa uveljavljala, karkoli bi zakonodajalec opredelil kot javni interes. Takšno interpretacijo preprečuje vsebinska komponenta, ki od zakonodajalca zahteva, da v javnem interesu ter kot javno korist določi le tisto, kar je dejansko v dobro večine družbene sku-

¹⁸ ZUP, 7. člen.

¹⁹ T. Jerovšek, 2003, str. 253.

²⁰ P. Kovač, *Uradniški etos in dobra javna uprava. v: Javna etika in integriteta: odgovornost za skupne vrednote : integriteta, odgovornost, vladavina prava*. Ljubljana : Komisija za preprečevanje korupcije, 2012. str. 261-286, str. 270.

pnosti ter je hkrati v skladu s temeljnimi človekovimi pravicami oziroma splošnimi družbenimi vrednotami,²¹ ki se izkazujejo kot nekaj, kar je prvenstveno in izrazito v interesu posameznika.

Mogoče pa si je zamisliti še eno prednost, ki pripada zasebnemu interesu oziroma posamezniku, ko se odloča o njegovih pravicah, obveznostih ali pravnih koristih, in sicer to, da je potrebno posamezne določbe v dvomu interpretirati v korist posameznikove koristi.²² Seveda pa to v končni fazi spet ne pomeni tega, da bi lahko zasebni interes imel prednost pred dejansko izkazanim, torej formalno in vsebinsko upravičenim javnim interesom.

Glede razumevanja razmerja med javnim in zasebnim interesom pa je kot relevanten vidik smiselno izpostaviti tudi naravo posameznikovih pravic. Posameznikove pravice lahko v tem pogledu delimo na pravice negativnega ter pravice pozitivnega statusa. Pravice negativnega statusa predstavlja večina temeljnih pravic in svoboščin, ki pomenijo neposredno omejitev oblasti.²³ Gre torej za pravice, v katere država bodisi sploh ne sme posegati, na primer pravica do nedotakljivosti življenja, prepoved mučenja itd., ali pa lahko to počne le pod izredno strogimi pogoji, na primer v primeru pravice do zasebne lastnine.

Pravice pozitivnega statusa bi pa lahko opredelili kot tiste pravice, na osnovi katerih je posamezniku dano, da od uprave terja določeno dobrotno, storitev ali pravni položaj.²⁴ Bistvo teh pravic je v tem, da, za razliko od negativnih, niso brezpogojne. Biti človek (posameznik z določenim statusom) torej ni zadostni pogoj za njihovo uveljavljanje. Iz njih sicer še vedno izhaja dolžnost uprave, da posamezniku dodeli določeno dobrotno ali storitev, oziroma mu prizna določeni pravni položaj, vendar šele po tem, ko ugotovi, da posameznik izpolnjuje ustrezne pogoje (ki jih seveda določa pravni red).²⁵ Ti pogoji pa dejansko izvirajo iz nasprotja med javnim in zasebnim interesom, oziroma so namenjeni razreševanju tega nasprotja. To pa naj bi bilo spet v korist javnega interesa, kar nakazuje že obstoj pogojev kot takih.

Vse to lahko napeljuje na ugotovitev, da prihaja javni interes do izraza predvsem na področju uveljavljanja pravic pozitivnega

²¹ Prav tam.

²² Prav tam, str. 272.

²³ G. Trpin, Področja javne uprave in pravnih oseb javnega prava. V Ljubljana : GV založba, 2013, str. 26.

²⁴ Prav tam, str. 27.

²⁵ Prav tam.

statusa in ima na tem področju tudi nesporno prednost, medtem ko je na področju pravic negativnega statusa že v osnovi omejen, hkrati pa je njegovo uveljavljanje podrejeno strožjim kriterijem. Čeprav bi lahko seveda po drugi strani spet trdili, da je vse to namenjeno uveljavljanju javnega interesa, pri čemer gre za tisti javni interes, ki zasleduje, priznava in omejuje pravice oziroma koristi posameznika.

Prepričljivost te argumentacije lahko dodatno okrepi že izpostavljeno dejstvo, da pojma zasebni interes v pravnem kontekstu ne smemo razumeti kot poljuben interes, ki se lahko pojavi pri nekem posamezniku, ampak gre za interes, ki je nujno a priori vezan na neko pravno priznano pravico, ki jo je torej na abstraktni ravni mogoče opredeliti kot določen tipičen interes, ki ga določa pravni red.²⁶ Posameznik lahko tako uveljavlja svoj posamičen oziroma zasebni interes le kot tipičen interes, ki ga določa abstraktno pravo,²⁷ razen seveda vseh tistih interesov, ki jih v pravnem smislu niti ni potrebo uveljavljati, ker so po naravi takšni, da jih pravni red sploh ne ureja.

Gorazd Trpin, ki je v zgornjih izvajanjih tudi citiran, torej zagovarja stališče, da pomeni podrejanje posamičnega interesa tipičnemu interesu, ki ga določa abstraktno pravo, dovolj za njegovo priznanje oziroma zavarovanje s strani države, saj naj to ne bi pomenilo nič drugega kot podrejanje zasebnega interesa s pravom določenemu javnemu interesu.²⁸ Glede tega se je seveda mogoče najprej vprašati, kaj podrejanje zasebnega interesa s pravom določenemu javnemu interesu pravzaprav sploh pomeni. Če to pomeni zgolj to, da mora posameznik pri uveljavljanju svojega posamičnega interesa računati tudi na javni interes kot na nekaj, kar lahko uveljavljanje njegovega posamičnega, torej zasebnega interesa, omejuje ali celo v celoti izključuje, potem stališče ni sporno. Lahko pa se zdi sporno, če se ga razume na način, da se lahko zasebni interes uveljavlja le takrat, kadar zasleduje cilje javnega interesa, torej če to podrejanje jemljemo dobresedno.

Takšno stališče se lahko zdi sporno ne zato, ker bi bilo v osnovi nujno napačno, ampak ker bi takšna interpretacija zanikala obstoj interesa posameznika kot interesa, ki je lahko z javnim interesom v vsaj pogojno enakopravnem konfliktu. Strinjali smo se

²⁶ Prav tam.

²⁷ Prav tam.

²⁸ glej G. Trpin, 2013, str. 27, 28.

že, da je vsak pravno opredeljeni interes posameznika že v temelju podrejen javnemu interesu, zaradi česar smo mu tudi pripisali naravo javnega interesa, vendar pa gre v tem primeru za to, da če naj nasprotje med zasebnim in javnim interesom sploh obstaja kot pravno legitimno ter ga je torej uprava tudi dolžna razreševati skladno s tem, potem mora obstajati vsaj teoretična možnost, da se to nasprotje razreši tudi v korist zasebnega interesa, v nasprotnem primeru se ne razrešuje nasprotje med zasebnim in javnim interesom, ampak zgolj ugotavlja, ali interes posameznika posega v javni interes, ali ne. Če torej interes posameznika v javni interes posega, potem mora država uveljavljanje posameznikovega interesa zavrniti. Iz tega torej sledi, da javni interes ne zgolj prevlada nad zasebnim, ampak ga dejansko izključuje kot pravno nelegitimnega, seveda v tistih primerih, ko je javni interes pravno tudi podan.

Posameznik lahko torej uveljavlja le pravno določene pravice, zato mora svoj posamičen interes, v kolikor ga želi uveljavljati, oblikovati kot eno izmed pravno določenih pravic. S tem ko svoj posamični interes opredeli kot neko pravno določeno pravico, si pa še ni zagotovil pravice kot take, ampak zgolj možnost njenega uveljavljanja. Nasproti tej njegovi pravici, ki nastopa kot nosilec posameznikovega interesa ter njenemu uveljavljanju, pa lahko še vedno stoji javni interes.

V splošnem smislu mora posameznik seveda svoje interese vedno podrejati pravu, kar ne pomeni nič drugega kot uveljavljanje javnega interesa. Ampak takšno podrejanje nujno ne izključuje položajev, ko pravo interese posameznika tudi varuje (tako v negativnem kot pozitivnem smislu), ko torej pravni red od posameznikov ne zahteva nekega podrejanja, ampak ravno obratno.

Posameznik mora svoj interes tako res podrediti normi, ki na primer določa, da se lahko lastninska pravica na nepremičnini odvzame ali omeji v javno korist, kar je seveda tudi v javnem interesu. Vendar javni interes od posameznika ne zahteva, da mu svoj zasebni interes podredi na način, da se odreče temu, da bi v konkretnem primeru izpodbijal vsebino navedene norme (torej, da ne bi poskušal zavarovati svoje lastninske pravice v razmerju do javnega interesa oziroma javne koristi, ki jo norma zasleduje). Javni interes oziroma javna korist, na temelju katere lahko posamezniku res grozi odvzem lastninske pravice na določeni nepremičnini, se ne more tolmačiti na način, da lahko posameznik svo-

je posamične interese (ali pravice) uveljavlja oziroma zavaruje le tako, da jih podredi s pravom določenemu javnemu interesu. Sicer bi to pomenilo, da jih sploh ne more uveljavljati oziroma zavarovati. Razen če si nad javnim interesom, s katerim je nek zasebni interes v konkretnem konfliktu, ne zamislimo javni interes, katerega uveljavljanje dejansko pomeni razreševanje tega konflikta.

Seveda se je mogoče v tem kontekstu vprašati, kaj pa če je potrebno javni interes razumeti ravno na način, da je ta podan le takrat, ko ga je potrebno dejansko uveljavljati. To bi potem lahko vodilo do zaključka, da je bistvo razmerja med zasebnim in javnim interesom v tem, da v kolikor javni interes obstaja, se mu mora zasebni interes nujno podrediti, v kolikor želi ostati v mejah pravne pravilnosti, kar pa, kot smo že poudarili, dejansko pomeni to, da zasebnega interesa v škodo javnega interesa sploh ni mogoče uveljaviti.

Ustreznost takšnega razmišljanja, da je torej javni interes potrebno razumeti na način, da je ta podan le takrat, ko ga je potrebno tudi uveljavljati, je lahko vprašljivo tudi zato, ker je pri koliziji med javnim in zasebnim interesom potrebno upoštevati vsebino obeh interesov. Zamisliti si je torej mogoče dva različna primera, v katerih obstaja vsebinsko popolnoma enak javni interes, medtem ko se zasebna interesa vsebinsko razlikujeta. Posledica tega bi lahko bila, da bi v enem primeru javni interes bil uveljavljen v škodo zasebnega, v drugem pa ne. Konkretno je mogoče navesti primer razlastitve v javnem interesu. V enem primeru bi šlo za vprašanje razlastitve nekega povsem zanemarjenega zemljišča, v drugem primeru pa za razlastitev bivanjskega objekta, pri čemer bi bila vsebina javnega interesa, v korist katerega bi se razlastitev izvršila, popolnoma enaka. V primeru razlaščenja bivanjskega objekta bi bila razlastitev v javnem interesu zagotovo bolj otežena, če sploh mogoča, kot v primeru razlaščenja nekega zemljišča, ki za lastnika očitno nima kakšnega posebnega pomena. Težko bi torej trdili, da v primeru razlaščenja bivanjskega objekta ne bi šlo za javni interes, če bi za javni interes šlo v primeru razlaščenja nekega zanemarjenega zemljišča, pri čemer bi bili razlogi za razlastitev v obeh primerih identični.

Tudi pri odločanju o upravnih zadevah je tako potrebno ločevati med interesom posameznika kot tistim interesom, ki je utemeljen na pravici, določeni z abstraktnim pravom (ta interes bi lahko opisali kot abstraktno pravico) ter interesom posameznika

kot tistim interesom, katerega pravna upravičenost se ugotavlja v razmerju do javnega interesa v ustreznem postopku (ta interes bi lahko opisali kot konkretno pravico). Torej mora posameznik svoj posamični interes dejansko podrediti tipičnemu interesu, določenem v abstraktnem pravu (saj ga v nasprotnem primeru sploh ne bi mogel uveljavljati).

Kot dodatni ilustrativen primer lahko navedemo pogoje za izdajo orožne listine posamezniku.²⁹ Če hoče posameznik uveljavljati svoj interes po posedovanju orožja, mora ta svoj interes seveda najprej podrediti tipičnemu interesu, določenemu v abstraktnem pravu. Če pravni red posedovanja orožja sploh ne dopušča, potem posameznik svojega interesa po posedovanju orožja sploh ne bo mogel uveljavljati. Če pa pravni red posedovanje orožja sicer dopušča, vendar zgolj polnoletnim osebam, potem mladoletna oseba svojega interesa po posedovanju orožja sploh ne bo mogla uveljavljati. Svoj posamezen interes po posedovanju orožja bo mladoletna oseba podredila tipičnemu interesu, ki ga določa pravni red tako, da bo počakala na svojo polnoletnost. Gre torej za primer dveh pogojev, ki lahko posameznike omejujejo na tak način, da jim onemogočajo, da bi svoj posamezni interes sploh uveljavljali.

Drugače pa je v primeru pogoja zanesljivosti, kot enega izmed pogojev za izdajo orožne listine posamezniku. 16. člen Zakona o orožju določa, da je posameznik zanesljiv, če se na podlagi ugotovljenih dejstev lahko sklepa, da orožja ne bo zlorabljal ali ga neprevidno, nestrokovno ter malomarno uporabljal in shranjeval, ali ga prepuščal osebi, ki ni upravičena do posesti orožja.³⁰ Tudi v tem primeru seveda gre za tipični interes, ki ga določa abstraktno pravo (pravno legitimen je torej le interes zanesljivega posameznika), vendar pa ta tipičen interes implicira oziroma predpostavlja legitimni zasebni interes po posedovanju orožja, ki ga je potrebno tehtati z javnim interesom. Pri čemer je izid takšnega tehtanja zgolj splošno podan, kar pomeni, da je konkretna rešitev odvisna od konkretnega primera. Ta pogoj ne onemogoča posamezniku uveljavljati svojega interesa po posedovanju orožja, onemogoča mu le to, da bi ga uveljavljal v škodo javnega interesa.

Na podlagi vsega obravnavanega bi lahko tako sklepali, da trdi-

²⁹ ZOro-1, 14. člen.

³⁰ Zakon o orožju. Uradni list RS, št. 23/2005 s kasnejšimi spremembami in dopolnitvami, 1. odstavek 16. člena.

tev, da v kolikor posameznik podredi svoj posamični interes tipičnemu interesu, določenemu s pravnimi pravili, potem mu uprava s svojo odločitvijo ta interes tudi zavaruje,³¹ ni toliko napačna, kot je mogoče pomanjkljiva. Ustrezneje bi bilo morda trditi, da mora posameznik svoj posamični interes najprej podrediti tipičnemu interesu, določenemu s pravnimi pravili, s čimer pridobi tudi pravico, da ga uveljavlja. V postopku uveljavljanja pa mora hkrati biti izkazano, da bi dejanska, torej konkretna uveljavitev tega posamičnega interesa ne bila v škodo javnemu interesu oziroma javni koristi, v kolikor je varovanje le-te neposredno ali posredno določeno.

Kot smo že poudarili, gre predvsem za pomislek, da bi težko govorili o varovanju interesa posameznika oziroma njegove pravice (in s tem o razreševanju nasprotja med javnim in zasebnim interesom), če bi ta interes oziroma pravico priznavali izključno takrat, ko bi se povsem podrejala pravno določenim javnim interesom. Čeprav se po drugi strani zdi, da bi bilo razmerje med javnim in zasebnim interesom najbolj enostavno opredeliti na način, da bi pojem javnega interesa razumeli kot v konkretnem primeru dejansko upravičen javni interes, torej tisti javni interes, ki bi ga bilo tudi nujno zavarovati, seveda tudi v škodo zasebnega interesa. Kar posledično pomeni, da bi lahko tehtanje med javnim in zasebnim interesom razumeli zgolj kot tehtanje med konkretnim zasebnim interesom in abstraktnim javnim interesom, ki je podan s pravno normo. S pomočjo tega tehtanja pa bi dejansko ugotavljali obstoj konkretnega javnega interesa, ki bi se mu moral konkretni zasebni interes tudi nujno podrediti, na podlagi česar bi pa seveda težko trdili, da gre pri tem dejansko za tehtanje med dvema interesoma, torej javnim ter zasebnim, saj bi bil izid tega tehtanja že vnaprej odločen v korist javnega interesa. Za pravno tehtanje tudi velja, da se izvaja med vsaj načeloma enakovrednimi pravnimi vrednotami. Ali je torej interes posameznika mogoče razumeti tudi kot pravno enakovredno vrednoto javnemu interesu?

Odgovor je lahko pritrdilen in ga je mogoče argumentirati z uporabo 33., 69. ter 77. člena Ustave Republike Slovenije. Na podlagi 33. člena Ustave se zagotavlja pravica do zasebne lastnine. V 77. členu pravica do zasebne lastnine vsebinsko zapol-

³¹ G. Trpin, 2013, str. 27, 28.

njuje pojem javne koristi tako, da je pravico delavcev do stavke mogoče omejiti tudi za zavarovanje premoženja, torej lastninske pravice. V 69. členu pa nastopa lastninska pravica formalno kot zasebni interes, torej interes posameznika, v katerega je v javnem interesu mogoče posegati. Nedosledno bi torej bilo, če bi v enem primeru lastninsko pravico dojemali kot pravico v javnem interesu in jo torej v javnem interesu tudi varovali, v drugem primeru pa ne, saj nastopa v obeh primerih kot interes posameznika. Ugovor bi v tem primeru res lahko bil ta, da gre v primeru 77. člena Ustave za kolizijo med interesi posameznikov, torej med pravico do stavke ter pravico do zasebne lastnine, v primeru 69. člena pa dejansko za kolizijo med interesom posameznika, torej pravico do zasebne lastnine ter javnim interesom, ampak na podlagi te formalne razlike zagotovo ni mogoče pojasniti, zakaj pravica do zasebne lastnine ne bi mogla biti podana kot javna korist zgolj zato, ker ni (vsaj ne neposredno) v koliziji z interesom posameznika.

Kot interes posameznika lahko torej nastopa tudi vrednota, ki je očitno v javnem interesu, čemur je potrebno razumevanje narave konflikta med javnim interesom ter interesom posameznika tudi prilagoditi, ne glede na to, da je sicer res po naravi stvari pričakovati, da bo v večini primerov javni interes zasledoval za družbo pomembnejšo vrednoto od interesa posameznika.

Glede razmerja med pojmom javni in zasebni interes velja torej zaključiti, da ima javni interes v osnovi prednost pred zasebnim, kar pa ni mogoče razumeti v nekem absolutnem smislu, saj morajo biti kriteriji, na temelju katerih se javni interes oziroma javna korist vzpostavlja, takšni, da zagotavljajo nedvoumno legitimnost te prednosti, kar pa v končni fazi pomeni dejansko zgolj to, da je poseg v zasebni interes v javnem interesu načeloma dopusten. Hkrati pa je potrebno poudariti tudi to, da je pojem zasebnega interesa v pravnem smislu lahko utemeljen zgolj na razmerju do javnega interesa, zaradi česar se konflikt med zasebnim in javnim interesom lahko razrešuje le v javno korist, kar pa se z vidika konkretnih interesov posameznika lahko dojema tudi kot nekaj neugodnega. Vendar bi težko trdili, da je ta neugodnost za posameznika kriterij, na osnovi katerega se opredeljuje javni interes ter posledično da pomeni upoštevanje oziroma varovanje zasebnega interesa kaj drugega kot varovanje javnega interesa.

5. Zaključek

Na podlagi dozdajšnje razprave velja torej vsa pravno urejena družbena razmerja, ne glede na to, ali gre za razmerja med posamezniki ali razmerja med posameznikom in državo, presojati z vidika javnega interesa. To pomeni, da lahko država prisilno oblikuje in ureja družbena razmerja ter razrešuje konfliktnost teh razmerij le na način, ki pomeni uveljavljanje oziroma varovanje javnega interesa. Pri tem je bistveno poudariti predvsem to, da se tudi interes posameznika, kot pravno legitimen interes, lahko vzpostavlja le v razmerju do javnega interesa ter je hkrati z javnim interesom posledično tudi omejen. Pravice posameznika so torej utemeljene na isti osnovi, kot so utemeljeni vsi razlogi, na podlagi katerih je v takšne pravice mogoče omejevalno posegati, ali jih celo razveljaviti. Ta temelj pa opredeljuje ravno pojem javnega interesa.

Kolizija med zasebnim in javnim interesom se v vsakem primeru razrešuje v prid javnega interesa, ki pa lahko ima z vidika interesa posameznika tako pozitivne kot tudi negativne učinke. Tudi v primeru, ko ustrezen oblastni organ pri tehtanju med pravico posameznika ter neko javno koristjo odloči v korist posameznikove pravice, gre dejansko prvenstveno za varovanje javnega interesa. Pravica posameznika se namreč lahko zavaruje le v primeru, da je to v javnem interesu, saj bi v nasprotnem primeru takšno zavarovanje, torej zavarovanje, ki ima za posledico poseg v javni interes, težko upravičevali. Celo več kot to, s tem bi zamajali temelje družbenega urejanja, ki ima za cilj razreševanje konfliktnih razmerij med posamezniki, kar je izvedljivo le na podlagi podrejanja posameznikovih interesov skupnim interesom družbene skupnosti, seveda le glede tistih razmerij, pri katerih je takšno podrejanje za doseganje omenjenega cilja nujno.

Na tej osnovi je torej pojem javnega interesa mogoče razumeti kot bistven kriterij legitimnosti oblasti, katere edini legitimni cilj je torej lahko zgolj zagotavljanje posameznikove dobrobiti. Individualna dobrobit je nujno omejena z družbeno dobrobitjo, torej tisto družbeno podlago, ki posamezniku omogoča obstoj ter samouresničevanje. Država lahko pri svojem delovanju zasleduje zgolj uveljavljanje oziroma varovanje javnega interesa, pri čemer je seveda soočena tudi z razreševanjem kolizij med različnimi vi-

diki javnega interesa oziroma med različnimi javnimi koristmi. Pri razreševanju teh kolizij je bistvenega pomena uporaba načela sorazmernosti kot enega izmed elementov načela pravne države, na osnovi katerega se ne ščiti zgolj pravica posameznika, ampak v prvi vrsti javni interes.

Napačno bi torej bilo delovanje oblasti razlagati na način, da ta v razmerju do posameznika varuje javni interes tako, da v interes posameznika posega kolikor je to še vzdržno. Ravno nasprotno, država lahko v posameznikove interese posega zgolj v primerih, ko je to nujno, torej legitimno ter v skladu z načeloma zakonitosti in sorazmernosti, kar očitno kaže na to, da država oziroma uprava javnega interesa ne varuje na način, ki bi zasebni interes izključeval oziroma absolutno podrejal, ampak na način, ki uveljavljanje zasebnega interesa dopušča do točke, ko je za javni interes to še lahko vzdržno.

Z vidika vprašanja razmerja med javnim interesom in interesom posameznika pa lahko sklepno poudarimo, da je potrebno to razmerje v vsebinskem smislu razumeti kot razmerje med različnimi vidiki javnega interesa, kar pomeni, da se tudi vsi konflikti, ki se znotraj tega razmerja vzpostavljajo, nujno razrešujejo v korist javnega interesa. Ne glede na vprašanje, ali je odločitev posameznikovemu interesu v prid ali ne, je dejanski temeljni formalni konflikt med zasebnim in javnim interesom razrešen že z vzpostavitvijo pravno organizirane družbe, in sicer nujno v javno korist. Javna korist posameznikovega interesa ne zanika ali izključuje, ampak zgolj omejuje v obsegu in na način, kot je to nujno potrebno za to, da se zavaruje temeljne družbene vrednote. Takšne vrednote lahko seveda izhajajo le iz posameznika kot osrednjega subjekta družbene skupnosti, ki kot tak predstavlja tudi nosilca zasebnega interesa.

Takšna konceptualna osnova tako ne zanika dejstva, da je v okviru pravno urejene družbe interes posameznika nujno omejen z interesi vseh ostalih posameznikov ter javnim interesom kot abstraktnim interesom družbene skupnosti. Hkrati pa dopušča oblikovanje stališča, da je v vsebinskem smislu tudi uveljavljanje zasebnega interesa mogoče razumevati kot nekaj, kar je v javnem interesu nujno dopuščati, če ne že kot uveljavljanje javnega interesa kot takega, s čimer se do neke mere relativizira splošno sprejeto stališče, da naj bi se zasebni interes nujno podrejal javnemu interesu. Načeloma se seveda mora, vendar pa velja razmisliti tudi o

tem, ali pri tem načelnem podrejanju ne bi bilo smiselno oziroma celo nujno interes posameznika postaviti vsaj v prirejen položaj oziroma položaj, ki bi mu v konkretnem primeru lahko zagotovil tudi prednost pred javnim interesom. To varovanja oziroma uveljavljanja javnega interesa zagotovo ne bi bistveno otežilo oziroma omejilo, imelo bi pa lahko pozitiven vpliv na možnost varovanja in uveljavljanja posameznikovih interesov.

